

SEPARACION DE BIENES Y
LIQUIDACION PROVISIONAL
DE LA SOCIEDAD CONYUGAL



Por el Dr.
Francisco Echeverri E.

SEPARACION DE BIENES Y LIQUIDACION PROVISIONAL DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

Son distintas, en cuanto al procedimiento y en cuanto a sus efectos, la acción de separación de bienes y la liquidación provisional de la sociedad conyugal.

La acción de separación de bienes que tuvo su plena efectividad antes de entrar a regir el estatuto que dió a la mujer casada plena capacidad civil, pues era el único medio legal de que aquella disponía para evitar que sus bienes y los de la sociedad conyugal no desaparecieran en manos del marido disipador, jugador habitual, insolvente, abandonado en sus deberes de esposo, etc., no desapareció con la Ley 28 de 1.932; élla sigue vigente, si nó con la amplitud y consecuencias de antes —respecto de sociedades conyugales formadas con posterioridad al 1º de enero de 1.933— sí en lo tocante a los bienes de la sociedad conyugal, con la novedad de que la acción, que antes era exclusiva para la mujer, hoy la tiene igualmente el marido.

Es necesario observar que el estatuto sobre la mujer casada, como se ha denominado la Ley 28 de 1.932, no acabó con las sociedades conyugales como han sostenido algunos. La sociedad de bienes continúa formándose entre las personas que se unen por el vínculo matrimonial, sólo que su administración está sometida a un régimen distinto, desde luego que ya no es el marido solo el administrador de esos bienes, ni tiene él únicamente la disposición de ellos. Los bienes adquiridos tanto por el marido, como por la mujer, a título oneroso, continúan siendo bienes sociales, pero la administración y disposición la tiene aquél en cuya cabeza está radicado el dominio. Surge esa sociedad al momento de la liquidación o como dice un comentarista "nace para morir".

Es ésta la razón para sostener que la acción de separación de bienes continúa teniendo pleno efecto ya que, si se presenta alguna de las causales que la ley señala como generadoras de dicha acción, el cónyuge que tenga derecho a demandarla, tiene interés jurídico para obtener la liquidación de la sociedad, con las consecuencias trascendentes que la ley le adscribe.

Se afirma que hoy tiene esa acción también el marido, porque aunque así no está consagrado de una manera expresa en el texto positivo, a esa conclusión se llega fácilmente por analogía. Efectivamente, si subsiste la sociedad conyugal, si en los bienes adquiridos por cualquiera de los cónyuges a título oneroso tiene derecho el otro a título de gananciales, es obvio que el marido tiene un señalado interés jurídico en que se liquide la sociedad cuando la mujer pone en peligro el haber social por causa de juego, por abandono de sus deberes de esposa, por adulterio, en fin, por cualquiera de las causas que la ley señala como suficientes para impetrar la separación, a efecto de que se repartan los bienes sociales si los hay y, especialmente, para asegurarse de que, desde la liquidación de la sociedad, ya la mujer no tendrá parte en los gananciales de los bienes que el marido adquiriera de allí en adelante.

La jurisprudencia, con buen juicio, ha sostenido que hay lugar a la acción de separación de bienes, aún en el caso de que en el momento de invocarla no haya bienes sociales, para prevenir que el cónyuge culpable, no tenga derecho a título de gananciales, en los bienes que pueda adquirir el que propuso la acción.

La ley 28 de 1.932 consagró otra acción distinta a la de separación de bienes y cuyos alcances son diversos. Es esa acción, la de liquidación provisional de la sociedad conyugal, pero ésta no tiene efecto sino, para aquellas sociedades que encontró formadas dicha ley, es decir, para las anteriores al 1º de enero de 1.933.

Tiene como fin aquella acción, que la mujer, que estaba desposeída de la administración y disposición de sus propios bienes y de los de la sociedad conyugal, pueda administrar y disponer libremente de lo que, merced a esa liquidación le corresponda. Se habla aquí solamente de la mujer, no en el sentido de que esa acción sólo la tenga ésta, pues el marido también puede propiciarla, porque en el régimen anterior era el marido quien administraba los bienes de su mujer y quien administraba y disponía de los bienes sociales, siendo por tanto de presumirse que en la mayoría de los casos no sea mucho su interés en allanarse a una liquidación voluntaria.

Como no hay acción que no conlleve medios legales para hacerla

efectiva, en el evento contemplado, si el marido no accede voluntariamente a hacer la liquidación provisional de acuerdo con la facultad concedida por el artículo 7º de la citada ley, puede la mujer provocarla judicialmente, sin necesidad de demostrar ninguna de las causas de separación, pues basta la renuencia del marido, como también podría éste provocarla en el caso improbable de que fuera la mujer quien seopusiera a la liquidación.

Se hace la afirmación de que esa liquidación provisional es sólo para sociedades que la Ley 28 de 1.932 encontró formadas, porque para las formadas con posterioridad a su vigencia no puede tener efecto, desde luego que el estatuto legal tantas veces citado, dió plena capacidad civil a la mujer para administrar y disponer de los bienes que adquiriera a cualquier título.

Podría pensarse que hay un vacío en la ley 28 al no permitir la liquidación provisional de sociedades formadas con posterioridad al 1º de enero de 1.933, pues no hay una razón poderosa para impedir que uno de los cónyuges quiera confiar al otro la administración y disposición de una parte del patrimonio social, más en medios como el nuestro, en donde generalmente es el varón quien adquiere bienes, quien efectúa transacciones, aún con dinero exclusivo de su mujer, figurando en consecuencia como único dueño de los bienes sociales.

Posiblemente se tuvo en cuenta el texto legal consagrado imperativamente en el artículo 3º de la misma ley, que dice que son nulos absolutamente entre cónyuges las donaciones irrevocables y los contratos relativos a inmuebles, salvo el de mandato general o especial. Pero si se salvaguardian suficientemente los intereses de terceros, no se ve la lógica de tal rigorismo legal y podría pensarse en una modificación sustantiva en el sentido indicado.

Las consecuencias de la separación de bienes y de la liquidación provisional son distintas. Ya se aludió atrás a la más trascendental o sea que, cuando hay separación de bienes, la liquidación provisional, como ella misma lo dice, no impide la liquidación posterior y definitiva de la sociedad, cuando sobrevenga alguna de las causas previstas por la ley, como disolución o nulidad del matrimonio y la misma separación de bienes.

La liquidación provisional puede ser parcial o total y lo que recibe uno de los cónyuges, se imputa a buena cuenta de gananciales, para cuando ocurra la liquidación definitiva de la sociedad; en cambio la liquidación proveniente de la separación de bienes, es siempre sobre el total de los bienes sociales. Hay que advertir que las adjudicaciones

que se hacen en una liquidación provisional, tienen el carácter de definitivas, en el sentido de que, el cónyuge adjudicatario, es dueño de lo adjudicado y tiene por consiguiente su libre administración y disposición y el derecho a que se le respete en caso de una liquidación definitiva. Sólo hay lugar a nuevos cómputos, cuando se hace la liquidación definitiva para efecto de compensaciones.

También hay diferencia en cuanto a las causas de separación de bienes y liquidación provisional y en cuanto al procedimiento. La liquidación provisional puede ser voluntaria o judicial, es suficiente la voluntad de uno de los cónyuges para que, si el otro no se allana, proceda la liquidación provisional por la vía judicial; en cambio la separación de bienes es siempre judicial y sólo procede cuando se ha demostrado alguna de las causales señaladas por la ley. La liquidación provisional judicial tiene un trámite sumario, de conformidad con el artículo 1.203 del C. J.; la separación de bienes tiene el procedimiento señalado por el Título XX del C. J. y puede también ventilarse por la vía ordinaria.

Hoy, con la interpretación que el legislador dió a la Ley 28 de 1.932, por medio de la Ley 68 de 1.946, que echó por tierra un gran acopio jurisprudencial sobre interpretación de la primera, cobra gran actualidad la liquidación provisional de las sociedades formadas con anterioridad al 1º de enero de 1.933, para que la mujer pueda disponer de un patrimonio propio y no siga condicionada a la voluntad del marido.

Medellín, julio 28 de 1.947.